DOSYA NO.641-02-10-902 KARAR NO:106

T.C.

DANIŞTAY

BEŞİNCİ DAİRE

Esas No: 2012/3909

Karar No: 2014/1393

TemyizİstemindeBulunan(Davalı) :Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü/ANKARA

Karşı Taraf :

İsteğin Özeti :Kocaeli 2. İdare mahkemesince verilen 23/12/2011 günlü, E: 2010/218;K:2011/1501 sayılı kararın vekalet ücretine ilişkin kısmının temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Cevabın Özeti :Cevap verilmemiştir,

Danıştay Tetkik Hakimi:

Düşüncesi :İdare Mahkemesi kararının vekalet ücretine ilişkin kısmının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

Dava; ………. Kadastro Müdürlüğünde Müdür yardımcısı olarak görev yapan davacının, ……… Kadastro Müdürlüğü'ne aynı unvanla naklen atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Kocaeli 2. İdare Mahkemesi'nce, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davalı idare, 02/11/2011 tarihinde yürürlüğe giren 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname hükümleri uyarınca vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiğini ileri sürerek İdare Mahkemesi kararının vekalet ücreti yönünden bozulmasını istemektedir.

02/11/2011 günlü, 28103 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin "Davalardaki temsilin niteliği ve vekalet ücretine hükmedilmesi ve dağıtımı" başlıklı 14. maddesinin 1. fıkrasında, "Tahkim usulüne tabi olanlar dahil adli ve idari davalar ile icra dairelerinde idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, Muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından yapılan takip ve duruşmalar için, bu davaların idareler lehine neticelenmesi halinde, bunlar tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde ilgili mevzuata göre hükmedilmesi gereken tutar üzerinden idareler lehine vekalet ücreti takdir edilir." hükmüne yer verilmiş olup, anılan hükümde bahsi geçen "ilgili mevzuat"tan da, 1136 sayılı Avukatlık Kanunu ile söz konusu Kanun'un 168. maddesinde değinilen Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'ni anlamak gerekeceğinden ve Avukatlık Kanunu'nun 168. Maddesinin son fıkrasında ise,

avukatlık ücretinin takdirinde hukuki yardımın tamamlandığı veya dava sonunda hüküm verildiği tarihte yürürlükte olan tarifenin esas alınacağı hükme bağlandığından, anılan 659 sayılı KHK'nin yürürlüğe girmesinden önce tekemmül etmiş olsa dahi, avukatlık vekalet ücretine hükmedilip edilmeyeceği hususunda hükmün verildiği tarihteki hukuki durumun esas alınması gerektiği açıktır.

Diğer taraftan, 2577 sayılı Yasa'nın 31. maddesinin gönderme yaptığı, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 326. maddesinde; yargılama giderlerinin, davayı kaybeden tarafa yükleneceği; 330. maddesinde vekil ile takip edilen davalarda mahkemece, kanuna göre takdir olunacak vekâlet ücretinin, taraf lehine hükmedileceği; 323. maddesinde .vekille takip edilen davalarda kanun gereğince takdir olunacak vekâlet ücretinin yargılama giderlerinden olduğu hükme bağlanmıştır.

21/12/2011 günlü, 28149 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanacak yürürlüğe giren ve bu günden itibaren karar verilen davalarda uygulanacak olan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi'nin 2.maddesinde, tarifelerde yazılı avukatlık ücretinin, kesin hüküm elde edilinceye kadar olan dava, iş ve işlemlerin karşılığı olduğu, 3. maddesinde, yargı yerlerince karşı tarafa yükletilecek avukatlık ücretinin, tarifelerde yazılı miktardan az ve üç katından çok olamayacağı, bu ücretin belirlenmesinde, avukatın emeği, çabası, işin önemi ve niteliğinin göz önünde tutulacağı, 7. maddesinde ise; davanın açılmamış sayılmasına delillerin toplanmasına ilişkin ara kararı gereğinin yerine getirilmesinden önce karar verilmesi durumunda, Tarifede yazılı ücretin yarısına, karar gereğinin yerine getirilmesinden sonraki aşamada ise tamamına hükmolunacağı kuralı getirilmiştir.

Bu durumda, davalı idarelerin vekili sıfatıyla hukuk birimi amirleri, Muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar tarafından temsil ve takip edilen davaların, yukarıda anılan 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yürürlüğe girmesinden sonra neticelenmesi halinde, anılan tarife gereğince idare lehine vekalet ücreti takdir edileceği açık olduğundan, kararın bu kısmında hukuki isabet görülmemiştir

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle Kocaeli 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 23/12/2011 günlü, E:2010/218; K:2011/1501 sayılı kararın davalı lehine vekalet ücretine hükmedilmemesine ilişkin kısmının, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/c fıkrası uyarınca BOZULMASINA, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, 27/02/2014 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

**KARŞI OY**

02/11/2011 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanarak aynı gün yürürlüğe giren 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 6. maddesinin ikinci fıkrasında; idareleri adli ve idari yargıda vekil sıfatıyla doğrudan temsil yetkisinin; hukuk

birimi amirleri, hukuk müşavirleri, Muhakemat müdürleri ve avukata ait olduğu kurala bağlanmıştır.

Anılan Kararnamenin 14. maddesinin birinci fıkrasına göre, yukarıda sözü edilen kişiler tarafından temsil ve takip edilen dava ve işlerde davalı idareler lehine vekalet ücreti takdir edilmesi gerekmektedir.

659 sayılı KHK ile 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'na göre özel bir düzenleme getirilerek, 5018 sayılı Kanun'a ekli 1 ve 2 sayılı cetvellerde belirtilen genel ve özel bütçe kapsamındaki idarelerin avukatları dışında hukuk birimi amirleri, hukuk müşavirleri ve muhakemat müdürlerince takip ve temsil edilen davalarda, anılan idareler lehine vekalet ücretine hükmedilmesinin yasal yolu açılmıştır. Ancak, 659 sayılı KHK'de sözü edilen kişiler nedeniyle idareler lehine vekalet ücretine hükmedilebilmesi; takip ve temsilin vekil sıfatıyla yapılması şartına bağlanmıştır.

659 sayılı KHK'nin 18. maddesinin ikinci fıkrası ile yürürlükten kaldırılan ve 02/11/2011 tarihinden önce idarelerin, davayı takip ve temsil edebilmesinin dayanağını oluşturan 4353 sayılı Kanun'un 22. maddesinde avukat dışındaki kişilere vekil sıfatıyla davayı takip ve temsil yetkisi verilmemiş olup, bu yetki 02/11/2011 tarihinde idarelere tanınmıştır.

3

Bu itibarla; savunmanın verildiği tarihte vekil sıfatı taşımadığı açık olan ve 4353 sayılı Kanunun 22. maddesinin tanıdığı yetki dahilinde hukuk müşaviri tarafından 02/11/2011 tarihinden önce verilen savunma nedeniyle davalı idare lehine vekalet ücretine hükmedilemeyeceğinden, aksi yönde oluşan çoğunluk kararına katılmıyorum.